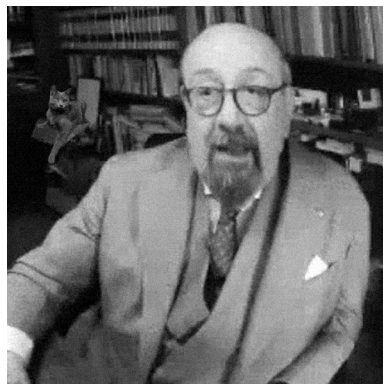


Dissentendo sul dissenting

di Aljs Vignudelli*



L'idea di questo webinar corrisponde alla linea editoriale della Rivista, che nasce con l'obiettivo di creare uno spazio aperto al confronto tra i diversi orientamenti senza alcun condizionamento se non quello della qualità dei contributi. Il che appare particolarmente appropriato con riferimento al tema dell'opinione dissenziente, caratterizzato dalla diversità dei pareri sul campo e dalle implicazioni di livello teorico generale di ciascuno di essi (La Redazione).

Anzitutto, nelle vesti di promotore di questo *webinar*, che mi è valso il piacere di rivedere molti cari amici, oltre che di ascoltare le sempre interessanti opinioni di valenti e autorevoli rappresentanti della dottrina giuspubblicistica, mi corre l'obbligo di effettuare una precisazione preliminare.

La precisazione è la seguente: certamente la pubblicazione dell'ultimo libro di Nicolò Zanon (*Le opinioni dissenzienti in Corte costituzionale*, Bologna, Zanichelli, 2024), nel quale l'Autore si occupa del tema dell'opinione dissenziente facendo leva anche sulla propria esperienza personale di *ex* giudice della Corte costituzionale, ha riaperto il dibattito sul tema e dunque ci ha offerto lo spunto per concepire e organizzare l'odierno incontro di studio. Il quale, tuttavia, non è pensato come una discussione sul citato volume, ma come occasione per riprendere le fila di una discussione il più possibile "alta" su una tematica dai molteplici risvolti, teorici e pratici, che non si vuole in alcun modo ridurre a cronaca, tantomeno aderendo a una qualche tifoseria preconcepita.

In particolare, va ulteriormente specificato che questa *Rivista* non esprime sul punto un proprio orientamento ma – coerentemente con la linea editoriale che abbiamo cercato di mantenere ferma fin dall'inizio – intende essere uno spazio aperto al confronto tra le diverse posizioni su un tema carsico nella dottrina italiana, relativamente alla quale mi limito a ricordare, per citare solo alcuni riferimenti essenziali, un'opera collettanea a cura di Costantino Mortati del 1964 (*Le opinioni dis-*

* Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia.

senzienti dei giudici costituzionali ed internazionali, Milano, Giuffrè) ed un importante seminario organizzato dalla Corte costituzionale tenutosi una trentina di anni più tardi (*Atti del Seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, nei giorni 5 e 6 novembre 1993*, Milano, Giuffrè, 1995) per arrivare ad un libro di qualche anno fa del compianto Beniamino Caravita (*Ai Margini della dissenting opinion. Lo strano caso della sostituzione del relatore nel giudizio costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2021), al quale abbiamo, tra l'altro, dedicato una scheda nella nostra *Biblioteca*.

Non posso ovviamente qui neppure tentare di fare una sintesi degli argomenti avanzati nel corso degli anni pro e contro l'opinione dissenziente, che peraltro non si riscontra solo in ordinamenti di *common law* come quello degli Stati Uniti, dove trova probabilmente la sua applicazione più nota, ma anche in sistemi di *civil law* a noi molto vicini come quello tedesco e quello spagnolo. Mi limito quindi a cercare di offrire un'idea molto approssimativa del perimetro entro cui si è mosso il nostro confronto, segnalando altresì che il quadro della dottrina è tuttora, per molti versi, sostanzialmente bipartito.

Da una parte, si pone, tra l'altro, l'accento sulla necessità di preservare l'autorevolezza delle decisioni della Corte (e la certezza del diritto *in parte qua*), che si ritiene risulterebbe indebolita se si lasciasse libero campo al dissenso, e l'indipendenza dei suoi giudici, che risulterebbe tutelata dalla collegialità vista quale schermo protettivo dei singoli. Tutto questo accanto alla considerazione più generale concernente la necessità di evitare un'eccessiva contaminazione tra la giurisdizione di costituzionalità e la sfera della politica, considerata più probabile con l'eventuale abbandono dell'univocità delle sentenze.

Dall'altra parte, invece, si centra in larga misura il discorso sugli effetti positivi in termini di trasparenza argomentativa, che non solo aumenterebbe il coefficiente di democraticità del processo costituzionale ma favorirebbe pure la qualità delle motivazioni costringendo i differenti punti di vista a venire allo scoperto per misurarsi sul piano dialettico.

Dopodiché, in questo come in molti altri casi, le varie tesi sottintendono una determinata posizione su una serie di questioni di carattere più generale. Forse è anche una deformazione legata alla lunga frequentazione degli studi giuridici ricondurre ogni singola tematica a problemi di carattere teorico; eppure non mi sembra un semplice vezzo sottolineare come i diversi accenti che si possono esprimere sulla *dissenting opinion* rivelino (più di) qualcosa sul nostro retroterra intellettuale di giuristi, o se si preferisce, da altra prospettiva, finiscano per essere influenzati dal "sottosuolo concettuale" che ciascuna e ciascuno di noi porta con sé, talvolta senza neppure rendersene ben conto.

Risparmiandovi un infinito “elenco della spesa” pensiamo anche soltanto a qualche elemento panoramico, a partire da quello massimamente apicale rappresentato dalla nostra nozione di ‘Costituzione’. È inevitabile che il senso di introdurre (o meno) la *dissenting opinion*, anche in termini di ragionamento sul rapporto costi/benefici, non può che cambiare sensibilmente se si aderisce a una concezione “formale” della Costituzione, relativamente statica quanto ai suoi contenuti, o se viceversa si è più inclini a ricostruirla nei termini di una più fluida realtà “sostanziale”, soggetta ad una continua evoluzione anche al di fuori delle procedure espressamente previste per la sua revisione. In questa seconda chiave la *dissenting opinion*, esplicitando la divergenza di uno o più componenti rispetto alla decisione assunta dalla maggioranza del collegio, potrebbe contribuire alla trasparenza del processo di aggiornamento, delineando alternative alla lettura prevalente in un determinato momento storico, laddove in una prospettiva formale il senso dell’istituto potrà al più costituire uno strumento per correggere eventuali episodici “inciampi”.

Il che ci riporta una volta ancora sul piano della teoria e della metodologia dell’interpretazione. Ammettere l’opinione dissenziente, infatti, in una logica interpretativa formalista/cognitivista potrebbe servire come *extrema ratio*, utile a rimediare agli errori più marchiani in cui la maggioranza del collegio potrebbe episodicamente incorrere nell’individuazione dell’unico significato “vero” degli enunciati costituzionali. Viceversa, aderendo a un approccio più moderato/eclettico la *dissenting opinion* potrebbe evidenziare i pro e i contro delle varie opzioni per tutti quegli *hard cases* che richiedono, per essere risolti, una certa (più o meno ampia) componente di discrezionalità decisoria. È persino inutile poi sottolineare come aderendo a prospettive ancor più “scettiche”, ma anche a quelle “ermeneutiche” (dove programmaticamente non si distinguono istanze ricognitive e creative), la scelta se introdurre o meno la possibilità per un giudice (e per il giudice costituzionale in ispecie) di esplicitare un percorso argomentativo differente rispetto a quello votato dai suoi colleghi non avrebbe più il senso di un controllo di “correttezza” procedurale, ma semmai di un confronto (auspicato o negato) tra le varie opzioni politiche sempre sottese alle decisioni giuridico-costituzionali.

E veniamo così anche alla concezione della natura e del ruolo della Corte costituzionale, specialmente nel suo rapporto col legislatore e dunque anche con le sue inevitabili ricadute sul significato da attribuire oggi al concetto di ‘democrazia’ (rappresentativa).

Come noto, si tratta di uno dei versanti più delicati derivanti, fin dalle sue origini, dall’introduzione del giudizio di costituzionalità. È indubbio che la Corte abbia progressivamente allargato il pro-

prio campo d'azione, sia per l'estensione dei suoi interventi (penso, ad esempio, all'utilizzo pervasivo del criterio della ragionevolezza, nelle sue varie declinazioni, e/o del bilanciamento), sia per le tecniche decisorie di cui si avvale (penso, ad esempio, al modello della "doppia pronuncia" di ultima generazione inaugurato col caso Cappato). Il che riporta di attualità l'interrogativo sulla sua legittimazione a compiere determinate operazioni a fronte della c.d. "difficoltà contromaggioritaria". Come interagisce con questo fronte di riflessione il tema dell'opinione dissenziente? Una Corte nella quale i giudici possano far risultare la propria divergenza è più o meno "politica" di quella in cui viga il principio della formale unanimità? Cosa sarebbe accaduto, per citare due casi la cui "politicalità" parrebbe *in re ipsa*, nelle decisioni che hanno avuto ad oggetto le leggi elettorali del 2005 e del 2015 se i singoli giudici avessero potuto "prendere le distanze" dalla dichiarazione di incostituzionalità?

Non è mia intenzione, né d'altronde corrisponderebbe al mio ruolo di ospite, dare risposta a questi interrogativi, che verranno affrontati negli interventi a seguire; mi accontento qui di enunciarli, suggerendoli come altrettanti spunti per un dibattito che merita di essere ripreso e approfondito, anche in altre sedi.

In tale chiave, abbiamo pensato di proporre i contributi della sezione in un ordine leggermente diverso da quello in cui si sono cronologicamente svolti gli interventi *online*, privilegiando una successione logica. Ciò ci ha portato ad esordire con la relazione di Giampaolo Parodi, che in realtà è divenuta una sorta di piccolo saggio introduttivo, mentre la conclusione è stata affidata a un breve ma come sempre acuto lavoro di Riccardo Guastini, che era pure presente al *webinar* seppure come semplice *guest* e che ci ha però poi onorato con questo gradito dono, più prossimo ad un'analisi concettuale pura.